

# TE OGH 1983/5/25 110s1/83

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.05.1983

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 25. Mai 1983 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, Dr. Walenta, Dr. Schneider und Dr. Reisenleitner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Eier als Schriftführer in der Strafsache gegen Herbert A wegen Verbrechens des versuchten Mordes nach den §§ 15, 75 StGB und anderer Delikte über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Geschworenengerichtes beim Landesgericht für Strafsachen Wien vom 27. September 1982, GZ 20 m Vr 7.138/81-80, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Mühl und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur Generalanwalt Dr. Kodek zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der dem Angeklagten zu Punkt 2 und 3 des Urteilsspruches zur Last liegenden Verbrechen des Zwanges zur Unzucht und der Unzucht mit Unmündigen jeweils auch unter Absatz 2 der §§ 203 und 207

StGB, sowie demgemäß auch im Strafausspruch (einschließlich des Ausspruches über die Anrechnung der Vorhaft) aufgehoben und es wird gemäß den §§ 288 Abs 2 Z 3, 344 StPO in der Sache selbst erkannt:

Herbert A wird für die ihm nach dem unberührt gebliebenen Teil des Schuldspruches weiterhin zur Last liegenden strafbaren Handlungen, und zwar das Verbrechen des versuchten Mordes nach den §§ 15, 75 StGB (Punkt 1 des Schuldspruches), das Verbrechen des Zwanges zur Unzucht nach dem § 203 Abs 1 StGB (Punkt 2 des Schuldspruches) und das Verbrechen der Unzucht mit Unmündigen nach dem § 207 Abs 1 StGB (Punkt 3 des Schuldspruches), nach dem § 75 StGB unter Anwendung des § 28 StGB sowie unter Bedachtnahme gemäß den §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 13. Juli 1982, GZ 4 a Vr 4.988/82-17, zu einer (Zusatz-)Freiheitsstrafe in der Dauer von 18 1/2 (achtzehneinhalb) Jahren verurteilt.

Die Aussprüche über die Anrechnung der Vorhaft und über die Verpflichtung zum Ersatz der Verfahrenskosten werden aus dem Ersturteil übernommen.

Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde verworfen. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Gemäß dem § 390 a StPO fallen ihm auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 5. Dezember 1958 geborene Dachdecker Herbert A der Verbrechen des

versuchten Mordes nach den §§ 15, 75 StGB, des Zwanges zur Unzucht nach dem § 203 Abs 1 und Abs 2, erster Deliktsfall, StGB und der Unzucht mit Unmündigen nach dem § 207 Abs 1 und Abs 2, erster Deliktsfall, StGB schuldig erkannt.

Der Schuldspruch gründet sich auf den Wahrspruch der Geschwornen, welche die an sie gerichtete Hauptfrage VII (§§ 15, 75 StGB) sowie die Eventualfragen X (§ 203 Abs 1 und Abs 2, erster Deliktsfall, StGB) und XIII (§ 207 StGB) jeweils stimmeneinhellig bejahten und die Hauptfragen I (§ 201 Abs 1 und Abs 2, erster Deliktsfall, StGB) und IV (§ 206 StGB) sowie die zu den erwähnten Hauptfragen VII, X und XIII in Richtung des Vorliegens (alkoholisierungsbedingter) Zurechnungsunfähigkeit im Sinn des § 11 StGB gestellten Zusatzfragen VIII, XI und XIV gleichermaßen verneinen. Die Beantwortung einer Reihe weiterer Eventual- und Zusatzfragen entfiel.

Demnach liegt dem Angeklagte nach dem Urteilsspruch zur Last, am 3. Juli 1981 in Wien Edith B 1.) dadurch, daß er ihr einen Gürtel um den Hals schlang und sie so stark würgte, bzw drosselte, daß sie bewußtlos wurde, ihr die Hände am Rücken band, sie in den Innenraum einer Bettbank warf und diese schloß, zu töten versucht zu haben (§§ 15, 75 StGB), 2.) mit Gewalt gegen ihre Person, nämlich dadurch, daß er sie in seine Wohnung zerrte, ihr ein in Wasser aufgelöstes Medikament in den Mund schüttete, sie auf die Bettbank warf, ihr einen Gürtel um den Hals schlang, sie so stark würgte, daß sie bewußtlos wurde, und ihre Hände auf dem Rücken zusammenband, widerstandsunfähig gemacht und sie in diesem Zustand auf andere Weise als durch Beischlaf, nämlich durch Abgreifen am Geschlechtsteil, zur Unzucht mißbraucht zu haben, wobei die Tat eine an sich schwere Gesundheitsschädigung (gemeint: Körperverletzung), nämlich eine durch einen Würge- bzw Drosselakt hervorgerufene schwere Bewußtlosigkeit, zur Folge hatte (§ 203 Abs 1 und Abs 2, erster Deliktsfall, StGB) und schließlich 3.) als am 8. Juni 1972 geborene unmündige Person auf andere Weise als durch Beischlaf, nämlich durch Betasten des Geschlechtsteils, zur Unzucht mißbraucht zu haben (§ 207 Abs 1 und Abs 2, erster Deliktsfall, StGB). Dagegen wendet sich der Angeklagte mit einer auf die Nichtigkeitsgründe der Z 6, 8, 9 und 12 des § 345 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Hievon kommt jedoch nur der den letztgenannten Nichtigkeitsgrund anrufenden Rechtsrüge insoweit teilweise Berechtigung zu, als dem Beschwerdeführer darin beizupflichten ist, daß im Fall eintätigen Zusammentreffens des Verbrechens des (vollendeten oder auch nur versuchten) Mordes mit den - hier dem Angeklagten weiters zur Last liegenden - Verbrechen des Zwanges zur Unzucht nach dem § 203 Abs 1 StGB, bzw der Unzucht mit Unmündigen nach dem § 207 Abs 1 StGB im Fall des Eintrittes des Todes oder einer schweren Verletzung des Opfers dem Täter nicht auch die Qualifikationen nach den jeweils zweiten Absätzen der §§ 203 und 207 StGB zur Last fallen. Denn beim Verbrechen des Mordes ist der Vorsatz auf die schwerstwiegende Form der Verletzung der körperlichen Integrität eines Menschen - nämlich den Tod -

gerichtet, und es wird folglich der Unrechtsgehalt der Erreichung dieses Zieles oder auch - wenn es beim Versuch des Mordes bleibt - die Herbeiführung einer Körperverletzung, durch den Tatbestand des § 75 StGB, bzw der §§ 15, 75 StGB voll erfaßt. Nicht anders ist die Rechtslage hinsichtlich der durch die Tat eingetretenen Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit des Opfers dann, wenn das genannte Verbrechen - wie vorliegend - eintätig mit den Verbrechen nach dem § 203, bzw dem § 207 StGB zusammentrifft, wobei dem in diesem Fall durch die Verübung des Sittlichkeitsdeliktes erweiterten Unrechtsgehalt der sachverhaltsmäßig als Einheit zu betrachtenden Tat mit Heranziehung der Grundtatbestände des § 203 Abs 1 und § 207 Abs 1 StGB hinlänglich Rechnung getragen wird (vgl auch Foregger-Serini StGB2

Anm IV zu § 201). Insoweit unterlief dem Schwurgerichtshof demnach durch die Unterstellung der Tat auch unter den jeweiligen Abs 2 (1. Deliktsfall) der §§ 203, bzw 207 StGB ein den Angeklagten benachteiligender Rechtsirrtum.

Hingegen liegen weder der Nichtigkeitsgrund der Z 6, noch die Nichtigkeitsgründe der Z 8 und 9 des § 345 Abs 1 StPO vor.

Die Fragestellung an die Geschwornen enthält entgegen der Meinung des Beschwerdeführers zu Recht im Zusammenhang mit dem in Bezug auf das Verbrechen nach dem § 203 Abs 1

StGB umschriebenen Sachverhalt auch die Frage, ob die Tat eine an sich schwere 'Gesundheitsschädigung' (nach dem Gesetz: Körperverletzung), nämlich eine durch einen Würge bzw Drosselakt hervorgerufene schwere Bewußtlosigkeit, zur Folge hatte, zumal es im Fall der Verneinung der auf das Verbrechen des versuchten Mordes gerichteten

Hauptfrage VII durch die Geschwornen einer Bejahung auch dieser Umstände bedurfte, um bei der rechtlichen Beurteilung der Sittlichkeitsattacke gegebenenfalls auch - und insoweit rechtsrichtig - Abs 2, erster Deliktsfall, des § 203 StGB anwenden zu können. Somit verletzte die Fragestellung keine der in den §§ 312 bis 317 StPO enthaltenen Vorschriften und bot den Geschwornen die Möglichkeit, auf die an sie gestellten Fragen eine deutliche, vollständige und nicht mit inneren Widersprüchen behaftete Antwort zu geben.

Der Beschwerdeführer rügt ferner den Wahrspruch der Geschwornen als einer unrichtigen Rechtsbelehrung folgend und in sich widersprüchlich, weil er nicht erkennen lasse, ob vorliegend die schwere Körperverletzung (durch Herbeiführung der Bewußtlosigkeit des Opfers) 'dem Sittlichkeitsdelikt zuzurechnen ist, also eventuell nur fahrlässig herbeigeführt wurde, oder ob die Drosselung dem Tatbestand der §§ 15, 75 StGB zuzuordnen ist', in welchem Fall der Angeklagte insoweit mit zumindest bedingtem bösem Vorsatz gehandelt haben müßte.

Entgegen diesem Vorbringen kann aber weder von einer solchen Unvollständigkeit der Rechtsbelehrung, die einer Unrichtigkeit gleichzuhalten wäre, noch von einer Widersprüchlichkeit des Wahrspruchs der Geschwornen die Rede sein. Denn nach dem Inhalt der schriftlichen Rechtsbelehrung wurden die Geschwornen sowohl darauf hingewiesen, daß zum Verbrechen des Mordes (zumindest bedingter) Vorsatz vorausgesetzt wird, als auch - dies im Rahmen der Belehrung zur ebenfalls gestellten, von den Geschwornen dann aber verneinten Frage nach dem Verbrechen der Notzucht, wobei anlässlich der Besprechung der Verbrechen nach den §§ 203 und 207 StGB jeweils ausdrücklich auf diese Ausführungen verwiesen wurde - darauf, daß die Qualifizierung der letztgenannten Straftaten (im Sinn des Abs 2, erster Deliktsfall, der erwähnten Gesetzesstellen) die wenigstens fahrlässige Herbeiführung der schweren Körperverletzung voraussetze. Daraus, daß der Passus '... indem er ihr einen Gürtel um den Hals schlang und sie so stark würgte bzw drosselte, daß sie bewußtlos wurde ...' in die nach dem Verbrechen des Mordes gerichtete Hauptfrage VII als Bestandteil der Beschreibung des Tatherganges aufgenommen und diese Frage ohne Einschränkung bejaht wurde, brachten die Geschwornen unmißverständlich zum Ausdruck, daß auch dieses Verhalten des Täters von seinem Tötungsvorsatz (der den Vorsatz einer schweren Verletzung einschließt) umfaßt war. Daß diese spezielle Tathandlung auch in die nach dem Verbrechen des Zwanges zur Unzucht nach dem § 203 Abs 1 und Abs 2, erster Deliktsfall, StGB gestellte Eventualfrage X aufgenommen und diese Frage ebenfalls von den Geschwornen ohne Einschränkung bejaht wurde, vermag schon deshalb keine Widersprüchlichkeit oder Undeutlichkeit in bezug auf den Sinn des Wahrspruchs der Geschwornen in der geltend gemachten Richtung zu begründen, weil die Erwähnung der Fahrlässigkeit als Mindestanforderung für die strafrechtliche Zurechenbarkeit des schweren Verletzungserfolges in bezug auf die Schuldform keinen Zweifel darüber aufkommen lassen konnte, daß die Verantwortlichkeit umsomehr gegeben ist, wenn der Täter auch insoweit mit der (qualifizierteren) Schuldform des Vorsatzes handelt (vgl auch Pallin im WK zum StGB, RZ 29 zu § 201 sowie die Verweisung hierauf in RZ 9 zu § 203). Durch den Inhalt der Fragestellung in Richtung des Verbrechens nach dem § 203 StGB und die Bejahung dieser Frage wurde daher - auch ausgehend vom Vorliegen einer Idealkonkurrenz mit dem versuchten Mord -

die in ihrer Antwort auf die Hauptfrage VII klar zum Ausdruck gebrachte Meinung der Geschwornen über die subjektive Tatseite in bezug auf die Würge- bzw Drosselungshandlungen des Angeklagten und den dadurch eingetretenen schweren Verletzungserfolg keineswegs undeutlich, und es hätte dieser Wahrspruch der Geschwornen eine richtige rechtliche Beurteilung des hiedurch festgestellten Täterverhaltens durch den Schwurgerichtshof (§ 335 StPO) als Verbrechen nach den §§ 15, 75; 203 Abs 1, 207 Abs 1 StGB - deren Unterbleiben eben den Nichtigkeitsgrund des § 345 Abs 1 Z 12 StPO verwirklicht - in keiner Weise gehindert (vgl hiezu auch Mayerhofer-Rieder, StPO, 2. Halbband, Nr 2 zu § 335).

Auch diese Rüge erweist sich demnach als verfehlt.

Schließlich vermögen aber auch die weiteren Ausführungen des Beschwerdeführers zur Rechtsrüge nicht zu überzeugen, mit denen er die Annahme eintätigen Zusammentreffens der Verbrechen nach den §§ 203 und 207 StGB mit der Begründung bekämpft, die letztgenannte Bestimmung stelle sich als *lex specialis* zur erstgenannten dar und habe daher allein zur Anwendung zu kommen.

Dazu wurde erwogen:

Das spezielle Problem (Möglichkeit eintätigen Zusammentreffens der §§ 203 und 207 StGB) lag dem Obersten Gerichtshof zur Entscheidung in einem konkreten Fall - soweit überblickbar - noch nicht vor.

Allerdings hatte der Oberste Gerichtshof schon wiederholt

Gelegenheit, zu der ganz ähnlichen Frage einer möglichen

Idealkonkurrenz der §§ 204

und 207 StGB Stellung zu nehmen (13 Os 167/77 = SSt 49/25, 12 Os

14/78 sowie 11 Os 29/78 = EvBl 1979/28). Hiezu wurde (zunächst) die

Ansicht vertreten, daß bei einem Sachverhalt, der an sich beiden letztgenannten Tatbeständen entspricht, der § 204 StGB von der mit strengerer Strafdrohung ausgestatteten Norm des § 207 StGB verdrängt werde. Dem § 207

StGB komme die Stellung einer *lex specialis* gegenüber der insoweit als *lex generalis* anzusehenden Bestimmung des § 204 StGB zu (insbes 12 Os 14/78, 13 Os 31/79; im gleichen Sinn 10 Os 10/75 = EvBl 1975/195 im Verhältnis des § 206

StGB zu den §§ 201 und 202 StGB; siehe hiezu auch Pallin im WK RZ 14 zu § 207 StGB).

Dagegen findet sich bereits in der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 24. August 1977, 10 Os 78/77, wenn auch nur in den Ausführungen zur Straffrage, der Hinweis auf eine ins Auge zu fassende Bejahung der - mit verwandter Problematik behafteten - Idealkonkurrenz der §§ 203

und 209 StGB. Ganz deutlich wird aber ein Abgehen von der oben besprochenen Judikatur und eine Bejahung möglicher Idealkonkurrenz der §§ 204 und 207 StGB (welch letztere Norm allerdings in concreto wegen Vorliegens der Voraussetzungen des Absatzes 3 dieser Gesetzesstelle nicht zur Anwendung gelangen konnte) in der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 27. Juni 1978, GZ 11 Os 29/78-13, (= EvBl 1979/28) zur Diskussion gestellt. Aus all dem ergibt sich jedenfalls, daß von einer (gefestigten) ständigen Rechtsprechung im Sinn des § 8 OGHG zur eingangs dargelegten Rechtsfrage nicht die Rede sein kann.

Im vorliegenden Fall kam der Oberste Gerichtshof zur Überzeugung, daß aus einem Vergleich der Strafdrohungen, wie er unter anderem für die Rechtsfindung bei den vorerwähnten Konstellationen als maßgeblich angesehen wurde, nichts zu gewinnen ist, weil die Strafsätze der §§ 203 und 207 StGB einander gleichen. Aber auch das Verhältnis einer echten Spezialität des § 207 StGB gegenüber dem § 203 StGB ist aus dem Gesetz nicht ableitbar. Denn bei vergleichender Betrachtung ist einerseits wohl der § 207 StGB, und zwar in Ansehung des Alters des Opfers, andererseits aber wieder der § 203 StGB, und zwar in Ansehung der Art der Begehung (nämlich durch Zwang), die speziellere Norm. Es ist eben so, daß die beiden Straftatbestände - wie auch von der Generalprokuratur zutreffend dargelegt - dem Schutz verschiedener Rechtsgüter dienen: Der § 203 StGB soll die freie Selbstbestimmung einer Person (ohne Rücksicht auf ihr Alter) in Bezug auf nicht unter den Begriff des Beischlafs fallende Sexualhandlungen, der § 207 StGB die ungestörte sexuelle Entwicklung Unmündiger (unabhängig von ihrer allfälligen Einwilligung in das verpönte Tun) gewährleisten.

Daraus folgt aber, daß bei einem Sachverhalt, wie dem hier zur Beurteilung vorliegenden, nur die Subsumtion unter beide in Frage kommende Straftatbestände, nämlich unter die §§ 203 und 207 StGB, den Unrechtsgehalt der deliktischen Handlung voll zu erfassen vermag (siehe auch Foregger-Serini, StGB 2 Anm III zu § 203; Leukauf-Steininger 2 RN 18 zu § 203 und RN 29 zu § 207 StGB sowie die Literaturhinweise in RN 13 zu § 206 StGB).

Dem Erstgericht ist daher in der Heranziehung sowohl des § 203 Abs 1 StGB als auch des § 207 Abs 1 StGB ein Rechtsirrtum nicht unterlaufen.

Eine Befassung mit dem weiteren Einwand des Beschwerdeführers, daß die von den Geschwornen bejahte, in Richtung des Verbrechens nach dem § 207 StGB gestellte Eventualfrage XIII jene Umstände, die zur Annahme auch der Qualifikation des Abs 2 (erster Deliktsfall) dieser Gesetzesstelle erforderlich seien, nicht enthalte, erübrigt sich im Hinblick auf die Ausführungen zu dem für begründet erkannten Teil der Rechtsrüge.

Mithin war über die Nichtigkeitsbeschwerde spruchgemäß zu entscheiden.

Bei der sich aus der Aufhebung des Ersturteils in einem Teil des Schuldspruches mit Notwendigkeit ergebenden Neubemessung der Strafe wertete der Oberste Gerichtshof als erschwerend das Zusammentreffen dreier Verbrechen, die einschlägige Vorstrafe und den verhältnismäßig raschen Rückfall, als mildernd das vor der Gendarmerie abgelegte Teilgeständnis, das zur Wahrheitsfindung beitrug (siehe Niederschrift der Geschwornen), und den Umstand, daß die Mordtat beim Versuch blieb. Die mildernde Wirkung der von der Verteidigung ins Treffen geführten abnormen Persönlichkeitsstruktur des Angeklagten wird durch dessen besondere Gefährlichkeit aufgewogen.

Gleich der Entscheidung erster Instanz war auf die im Spruch zitierte Verurteilung (zu eineinhalb Jahren Freiheitsstrafe) gemäß den §§ 31, 40 StGB Bedacht zu nehmen.

Bei richtiger Würdigung aller für die Ahndung der in diesen Strafbemessungsvorgang einzubeziehenden Taten maßgeblichen Umstände erscheint eine Freiheitsstrafe im Ausmaß von zwanzig Jahren als dem (hohen) Unrechtsgehalt der Taten und der Schwere der Schuld des Täters angemessen.

Somit ergab sich das hier zu verhängende Ausmaß der Zusatzfreiheitsstrafe mit 18 1/2 Jahren.

Die Aussprüche über die Verpflichtung zum Kostenersatz und über die Anrechnung der Vorhaft waren aus dem Ersturteil zu übernehmen. Mit seiner durch die Strafneubemessung gegenstandslos gewordenen Berufung war der Angeklagte auf diese Entscheidung zu verweisen. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf der zitierten Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E04174

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1983:0110OS00001.83.0525.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19830525\_OGH0002\_0110OS00001\_8300000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)